الشخصية الاعتبارية

الدكتور حمزة حمزة
قسم الفقه الإسلامي وأصوله
كلية الشريعة
جامعة دمشق

الملخص

الشخصية، ولاسيما تلك التي عرفت في العصر الحديث باسم الشخصية الاعتبارية، من المفاهيم التي تدور عليها تصريف الحقوق. فجعلت هذا البحث لدراستها من جهة تصورها عند الفقهاء ومن جهة ظروف نشأتها في الغرب، ثم من جهة وجوه الشبه بينها وبين الشخصية الحقيقية، وذلك بالتعرض للأساس الأصولي للشخصية الحقيقية والاعتبارية وذكرت خلاله بعض التطبيقات التي توضح معناها في تصور الفقهاء.

مقدمة

نالت الشخصية الاعتبارية أهمية قصوى في العصر الحديث نتيجة التطورات التي ساق إليها التقدم العلمي والتقني، والتوسع الصناعي والتجاري حيث احتاج العمل تجميع رؤوس أموال ضخمة لدفعها نحو الإنتاج من جانب، وكان هذا يقتضي تحفيز المالكين وتشجيعهم للاشتراك والمساهمة فيه من جانب آخر. ولقد لجأ القانونيون في ذلك إلى وسيلتين:

١- تأمين الحماية القانونية لهذه الأموال خشية أن يعبث بها العابثون لكونها عصب الاقتصاد، بخلاف الملكيات

الفردية التي يكون المالك فيها مستبداً بما يملك وهو الذي يتولى حفظه من الضياع.

٢- جَعْل مسؤولية الشركاء محدودة بحدود أموالهم التي دخلت في الشركة بحيث لا تتعداها إلى أموالهم الخاصة الأخرى مما يشجع أصحاب رؤوس الأموال على الدخول في الإنتاج والمشاركة فيه. ولا يتم هذا إلا بفصل شخصية الشركة عن شخصية المالكين فإذا لحقت الشركة مسؤولية مالية تنحصر فيها ولا تتعداها إلى الممتلكات الخاصة للمالكين من غير الأموال التي ساهموا بها في الشركة.

هذا الموضوع، وإن اتسم بهذه الخطورة في العصر الحديث،فإن الفقه الإسلامي لم يبت فيه بقول شاف، لا عجزاً عن استيعاب مثل هذه المسائل بل لاختلاف وتيرة التغيرات التي حدثت في العصر الحديث ولا يردنا ما ينتجه العالم الغربي إلا بعد بلوغه مرحلة النضج والنزول إلى التطبيق الفعلي فيحدث ذلك تفاوتاً في النظر فلا يحسم الخلاف فيه بعد القناعة بأنه لا بد من النظر فيه، لأننا أمة لها ذاتيتها وشخصيتها لا تذوب في الأمم الأخرى ولا تتقوقع عن الاستفادة من أجمل وأرقى ما تنتجه تلك الأمم.

هذا، ولقد اختلفت أنظار الفقهاء في حكم الشخصية الاعتبارية ما بين قائل بجوازها ومانع منها. وإني إذ أقدم على دراسة هذا الموضوع لا أرى بأساً في بيان الأهداف التي يتجه البحث لإثباتها، وتنحصر فيما يأتي :

١-لقد تصور الفقهاء معنى الشخصية الاعتبارية،وإن لم يرد عنهم تسميتها بهذا الاسم.

تصور الشخصية بأصلها على أنها معنى اعتباري،وليس لها وجود حسي حقيقي.

ولشرح هذين الغرضين وبيانهما قمت باستقراء الفروع التي جاءت عن الفقهاء مما يوقع في الظن معرفتهم هذا النوع من الشخصية فحاولت جمع ما تفرق من ذلك بالقدر اللازم. وكذلك حاولت التركيز على أن الشخصية -مهما كان- نوعها قام اعتبارها على تحقيق المصالح،والتنسيق بين الحقوق. ثم إني أخيراً حاولت بيان أن الشخصية الاعتبارية لا يمكن أن تكون متطابقة مع الشخصية الحقيقية التي تسند إليها الحقوق والواجبات مباشرة،بخلاف الشخصية الاعتبارية التي تمثل عن طريق أشخاص آخرين مما يكون مظنة تقصير وضياع للحقوق. وهذا الأمر يُقَرِّبها من شخصيات القُصَّر الذين ينوب عنهم أولياؤهم أو أوصياؤهم أو القاضي الذي هو ولي من لا ولي له. ولا يخفى أن القوانين جميعاً مجمعة على التضييق من التصرفات المتعلقة بهذه الشخصيات،وأنها نحت المنحى نفسه في الشخصية الاعتبارية،لذا قمت بالتعرض للقواعد التي تحد من التوسع في حدود الشخصية الاعتبارية حفظاً للحقوق من الضياع وصوناً للأموال من الهدر.

وتجري الدراسة ضمن المباحث الآتية :

المبحث الأول : تعريف الشخصية.

المبحث الثاني : الشخصية في الفقه والقانون.
المبحث الثالث: تكوين الشخصية.
المبحث الرابع : الشخصية الاعتبارية.
المبحث الخامس : تطبيقات على الشخصية الاعتبارية.

المبحث الأول

تعريف الشـخصية

أولاً – تعريف الشخصية في اللغة :

ليس لكلمة الشخصية في اللغة معنى محدد يعتمد عليه في فهم المعنى الاصطلاحي الذي درجت عليه التعريفات القانونية، وأكثر ما تفيده هذه الكلمة هو التعين والبروز. فشخص الإنسان سواده الذي يبدو للعين الباصرة من بعد،وشَخَصَ السهمُ أي ارتفع،وشَخَصَ إلى فلان أي برز أمامه وتعين وجوده بحيث لا يدع مجالاً للإخبار. وعين شاخصة إذا توقفت عن الحركة وتعين ثباتها على حالة واحدة، ولا يكون ذلك إلا إذا سيطر على نفس الإنسان شعور معين أخذ مجامع قلبه، لأن ما في العين من ضياء صورة لما في النفس.

وبالإضافة لهذا المعنى فإن هناك استعمالاً آخر لكلمة الشخص. فيقال المتشاخص في الشيء المختلف المتفاوت [١]، ولا يخرج هذا الاستعمال عن معنى تعين الشيء باختلاف حالاته.

وفي اللغة الإنكليزية فإن كلمة الشخص (Person) تطلق على جسد الكائن الإنساني الحي رجلاً كان أو امرأة صغيراً كان أو كبيراً.

فقد اتفقت اللغتان العربية والإنكليزية على أن كلمة الشخص تطلق على الإنسان وسواده مما لا يدع مجالاً للشك في كون الكلمة لا تحمل معنى قانونياً.

ثانياً – التعريف الاصطلاحي لكلمة الشخصية :

اختلفت النظم القانونية في سلوك الطريق المناسب لتعريف الشخصية بالمعنى الاصطلاحي وأخص بالكلام النظام الحقوقي للشريعة الإسلامية ونظام القانون الإنكليزي.

ففي الشريعة الإسلامية ميز الله الإنسان دون سواه من المخلوقات بقدرته على تحمل التكاليف فقال الله تعالى : (إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها،وحملها الإنسان إنه كان ظلوماً جهولاً). [٢]وعبّر عن التكاليف بالأمانة (تنبيهاً على أنها حقوق مرعية أودعها الله تعالى المكلفين وائتمنهم عليها،وأوجب عليهم تلقيها بحسن الطاعة والانقياد). [٣]

وبين الله أن الإنسان حمل هذه الأمانة حين عرضت عليه، وذلك بتكليفه يوم الميثاق،ذلك اليوم الذي حدث فيه التزام وعقد بين الخالق والمخلوق فقال تعالى مخبراً عن هذا : (وإذ أخذ ربك من بني آدم من ظهورهم ذريتهم وأشهدهم على أنفسهم ألست بربكم ؟ قالوا بلى شهدنا أن تقولوا يوم القيامة إنا كنا عن هذا غافلين). [٤]

ففي القرآن الكريم تبرز الشخصية الإنسانية بصورة واضحة أنها قادرة على تحمل التكاليف والمسؤوليات، ومن جملتها إجراء العقود والمداينات،وهذا يفترض فيه وجود حرية الاختيار ليتسنى له التزام موجبات العقود،ومن دون هذه الحرية لا يتصور وجود التزام منه بل إلزام من طرف والخضوع من طرف آخر، ولكن النص القرآني يقول : (وأشهدهم على أنفسهم)، والإشهاد يعني توثيق أمر يحتمل الجحود، واحتمال الجحود يعني احتمال الإقرار، وصحة الإقرار يعني وجود حرية الاختيار.

ولبيان المعنى الاصطلاحي المفيد في العمل لجأ القانونيون إلى تأمل صفات الشخص الإنساني لعلهم يحظون بما يفيدهم في هذا الغرض. فقالوا بأن الشخصية الإنسانية تتسم بثلاث خصائص هي : القدرة على التفكير، والقدرة على الكلام، وحرية الاختيار. [٥] وهذه الخصائص لا تدل عليها استعمالات الكلمة في اللغة بل هي مستنبطة من التأمل في صفات الشخص الإنساني المميزة له عن المخلوقات الأخرى، وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على أن المسألة مبنية على إدراك العلل والمعاني لا على مجرد الوضع اللغوي للكلمة. ثم إن الملفت للنظر من هذه الخصائص هو الصفة الثالثة حرية الاختيار، وهي نقطة البداية في فهم المعنى الاصطلاحي.

إن ما سبق يوضح التقاء الشريعة والقانون في حرية الاختيار في الشخصية الإنسانية، وذلك بالتأمل في الفطرة التي خلق الله الناس عليها، كما فعل أهل القانون، وفي ما ورد في نصوص الشريعة الإسلامية من حرية الاختيار، إذ لا تنافي بينهما مع أن الحكم للشرع لا للفطرة، ذلك بأن الشرع من الله،وهو خالق البشر، وطريق الشرع أفضل سبيل لإثبات هذه الفطرة التي تبنى عليها الأحكام.

وحرية الاختيار هذه لم ترد مطلقة بل مضافة إلى الحقوق والواجبات كما هو واضح في القرآن الكريم، فقال الأصوليون في تعريف أهلية الإنسان بأنها: (عبارة عن صلاحيته لوجوب الحقوق المشروعة له وعليه).[٦] وهذا المعنى أيضاً أكده القانونيون فقالوا في تعريف الشخصية بأنها: (قابلية اختيار الحقوق والواجبات).[٧] غير أن هذا التعريف لا يوضح العلاقة بين الشخص الطبيعي والشخص القانوني فليس في مفهوم القوانين بينهما تطابق فالعبيد في نظام الرق ليسوا بأشخاص، لأنه ليس لهم مسؤوليات ولا واجبات، وبالمقابل هناك أشخاص ليسوا أشخاصاً طبيعيين ومع ذلك فهم أشخاص في اعتبار القانون ، لأن لهم حقوقاً وواجبات مثل شركة المساهمة، ومجلس البلدية.

وأما تعريف الشخصية بالمعنى القانوني الخاص الذي يتضمن كلا النوعين الحقيقية

والاعتبارية هو أن الشخص : (كل موجود يعدُّه القانون صالحاً للحقوق والواجبات). [٨]
وقوله كل موجود يعم الإنسان وغيره من الموجودات، وكل موجود لا يعدُّه القانون أهلاً للحقوق والواجبات لا يعدُّه شخصاً حتى وإن كان إنساناً.

فبين الشخص الطبيعي والقانوني عموماً وخصوصاً بمعنى أن الشخص الطبيعي يمكن أن لا يكون أهلاً للحقوق والواجبات، وكذلك قد يكون الشخص غير الطبيعي أهلاً باعتبار القانون للحقوق والواجبات.

وقبل الاستطراد في الموضوع، ينبغي التمييز بين كون الشخص مالكاً للحق وبين كونه موضوعاً للحق. فالحيوانات ليست أشخاصاً قانونية ولا هي أشخاص طبيعية ولكنها موضوعات للحقوق والواجبات لا مالكة لها.[٩] وإذا كان هناك بعض القضايا يظن الناظر فيها أن الحيوانات تملك حقوقاً،من مثل : قضية جناية إيذاء الحيوان، وقضية الوقف على الحيوان. فإن ما في هاتين القضيتين ليس من قبيل حقوق الحيوان بل من الواجبات الملقاة على عاتق بني الإنسان، لأن له في هذه الحقوق مصلحة مشروعة له. [١٠]

المبحث الثاني

الشخصية في الفقه والقانون

الوفاة، وأمثلة تتعلق بالإنسان في بعض أحواله. ثم أستعرض مفهوم الذمة والمقصود منها.وأنهي المبحث بتصور الأصوليين لمعنى الشخصية وأقوالهم فيها.

الأولى – أمثلة تتعلق بذات الإنسان حياً وميتاً :

يقر القانون بأن شخصية الإنسان تبدأ من ولادته وتنتهي بموتـــــه، والأشخاص الموتى ليست لهم حقوق وليس لهم أهلية، لأنهم لا مصلحة لهم. وجسد الميت ليس ملكاً لأحد،ولا يمكن التصرف فيه بالإرادة أو بأية وسيلة أخرى، وكذلك لا تتحقق فيه معنى السرقة. [١١] أما القانون الجنائي فيعطي الجسد حق الدفن المشرف ويعد التعرض للقبر من الجنايات. [١٢]وينبني على هذا أن وصية الرجل للتصرف بجسده ليس لها أية قوة ملزمة، ولكن له الحق في حماية جسده من التصرف غير المشرف. [١٣] وإن عرض الميت يوقع القانون الجنائي عقوبة على انتهاكه. فإذا أقدم شخص على إفشاء سر إنسان ميت يعاقب عليه القانون بالجنحة إذا كان نشره يؤدي إلى إيذاء منافع الأحياء. وبمثل هذا المعنى تعد الوصية لحفظ القبر بشكل دائم وصية باطلة غير مشروعة. [١٤]

الثانية – أمثلة تتعلق بعلاقة الإنسان مع غيره بعد الوفاة :

وأستعرض في هذه النقطة المسائل الآتية الدالة على أن مسألة الأهلية هي مسألة تحقيق مقاصد للخلق وهي :

الوصية : إن الوصية عقد مضاف إلى ما بعد الموت، وقد وردت مشروعيتها بالنص استثناء، وهي معللة بمصالح الأحياء، وبهذا النحو تعد الوصية من المسائل المهمة التي تنظم فيها إرادة الميت حياة الأحياء. [١٥]

أحكام الجنين : يعدُّ الجنين في رحم أمه مولوداً بالتصور الفقهي لأغراض ومصالح معينة،حيث يوقف ميراثه حتى يلد حياً،وإسقاط الجنين جرم فيه الدية.

الوقف : لا يمنح القانون حقاً لشخص لم يولد بعد، ولكن يمكن أن يحفظ مصالحه فإذا كان بعض الموقوف عليهم أشخاصاً لم يولدوا بعد فلا يمكن أن يبدل الوقف من دون إذن القضاء نيابة عنهم. [١٦]

ولقد حذر القانون من قطع المال من يد الأحياء إلى أمد طويل لصالح أجيال سيولدون من بعد، ووجدت لهذا الغرض مختلف الأنظمة التي تضيق من التصرف بالمال على هذا النحو.

وفي الميراث يموت الرجل وتنقطع ملكيته ويرثه أولاده. والقضية المثيرة للجدل أن طفلة رفعت دعوى ضد شركة القطارات لإصابة تعرضت لها بسبب التصادم حين كانت جنيناً في رحم أمها. رفضت المحكمة الدعوى ،لأنه ليس للشركة أن تتخذ الحيطة بالنسبة لشخص مجهول الوجود لها. فلم يكن الرفض على أساس أن الطفل غير المولود ليس له حق الحصانة من الإيذاء الشخصي.[١٧]

ثالثاً ـ تصرفات القاصر المميز،والعبد المأذون :

إن تصرفات الصبي المميز غير صحيحة عند بعض الفقهاء لعلة حفظ أمواله من الضياع،ويظهر هذا بشكل أجلى وأوضح عند الفقهاء الذين يذهبون إلى تقسيم تصرفات الصبي المميز إلى ما فيه ضرر محض فتقع باطلة، وإلى ما فيه نفع محض فتقع صحيحة، وإلى ما يدور بين النفع والضرر فتكون موقوفة على إذن الولي للنظر في نفعه. وتصرفات العبد المأذون كذلك إنما يصححها الفقه لأجل مصالح سيده.

فهذه القضايا وأمثالها تشير إلى أن الشخصية اعتباراً وإلغاء وإطلاقاً وتقييداً هي مسألة الغرض منها تحقيق المصالح المشروعة،وهذه المصالح إن تعلقت بشخص الإنسان حياً، أو بشخص إنسان عاش بعده كما في الوصية، وكذلك إن تعلقت بمجموعة أشخاص فإنها تنسب في الفقه الإسلامي إليه، ولكنها إن تعلقت بمجموعة غير معينة من الناس نسبت إلى الله لأن نفعها متعلق بعامة الناس.

الرابعة ـ الذمـــة :

ويوضح ما ذكرنا من كون الشخصية يصورها الفقه لتحقيق مصلحة الأحياء مسألة الذمة، وتصورها مرتبط بوجود الأهلية. فما الذمة ؟

الذمة لغة : العهد. وقد اختلف في تعريفها اصطلاحاً، والتعريفات ثلاثة : يصور أحد هذه التعاريف الذمة على أنها وحدة قانونية، وثانيها على أنها مجموعة من الأمـــوال، وثالثها على أنها وصف في الشخص.

التعريف الأول: (الذمة وحدة قانونية تنتظم جميع الحقوق والواجبات التي تقوم بمال).[١٨] فالذمة بهذا المعنى يمكن أن تكون في الإنسان والمنشآت على حد سواء إذا دعت الحاجة

إلى ذلك.

التعريف الثاني : الذمة مجموعة من الأموال التي تتكون من عناصر إيجابية وأخرى سلبية مخصصة لغرض معين لا باستنادها إلى شخص من الأشخاص. [١٩]

التعريف الثالث : الذمة وصف يصير به الشخص أهلاً للإيجاب والاستيجاب. [٢٠]

وعبر الدكتور توفيق حسن فرج عن التعريف الأول للذمة فقال:هي مجموع الحقوق والالتزامات.[٢١]

فالعلاقة بين الذمة والشخصية بناء على التعريف أن الشخصية مجرد صلاحية لاكتساب الحقوق وتحمل الواجبات، أما الذمة فصفة فعلية في الشخص وتكون حين يكون الشخص محملاً بالحقوق والواجبات فعلاً.

هذا وقد اختلف في ارتباط الذمة والشخصية بين نظريتين:

الأولى – نظرية الشخصية:

لا تتصور هذه النظرية الذمة إلا وهي مرتبطة بالشخصية، فإن كانت طبيعية فعلاً فالذمة موجودة، وإن كانت اعتبارية فلا وجود للذمة إلا مفترضة. فالذمة ترتبط بالشخصية في حالتيها ارتباطاً دقيقاً لا تنفصل عنها. وسادت هذه النظرية خلال القرن التاسع عشر وحتى أوائل القرن العشرين.

الثانية – نظرية التخصيص:

لا تقرن هذه النظرية بين الشخصية والذمة، بل تتصور وجود ذمة من دون شخصية وعليها بني التعريف الثاني، إذ تعرف الذمة بأنها مجموعة من الحقوق والالتزامات تخصص لغرض معين بغض النظر عن ارتباطها بالشخصية وجدت أم لا؟

وجدت هذه النظرية لمواجهة التطورات الحديثة التي طرحت نفسها في مجال التجارة وتكونت على أساسها شركات المساهمة ومؤسساتها الضخمة. وينبني على هاتين النظريتين أن النظرية الثانية لا تفترض وجود شخصية اعتبارية في حال عدم وجود شخصية حقيقية

وصاحب التلويح يرى أن الذمة بحد ذاتها تصور فقهي يفترض افتراضاً لتسهيل أحكام المعاملات في الحياة الاجتماعية فأشار في صدد الحديث عن الذمة وأخذ العهد يوم الميثاق المذكور في القرآن إلى أن الذمة اقتضتها الصناعة الفقهية فقال: إنَّ الذمة بمنزلة(ظرف يستقر فيه الوجوب).[٢٢]

كل هذا يدل على أن الذمة أمر اعتباري كان الغرض منه تيسير تبادل الحقوق المترتبة بين الخلق بعضهم مع بعض.

الرابعة ـ أقوال الأصوليين في تصور معنى الشخصية:

لم يخرج التصور الأصولي للشخصية عما تقرر سابقاً من أن الشخصية إنما بنيت على معنى تحقيق المصلحة الشرعية. وهذه المصلحة المقصودة شرعاً إما أن تتعلق بشخص المكلف أو تتعلق بغيره.

١ـما يتعلق بغير شخص المكلف : وما يتعلق منها بغير شخصه على نوعين: إما المال أو الابتلاء، ومعنى الأهلية في المال تنظيم ملكيته وتثميره وانتقاله من يد إلى يد. وأما المعنى في الابتلاء فهو تربية النفس وإصلاحها ولذا كان وجوب الأحكام التي تتعلق بالابتلاء كالعبادات شخصياً لا ينوب فيها شخص عن شخص، وأما الأمور المالية فينوب فيها شخص عن شخص، لكون المقصود منها أداؤها. قال في الكشف: (لكن نفس الوجوب غير مقصود بنفسه بل المقصود منه حكمه وهو الأداء).[٢٣] وقال أيضاً: (والعهدة التبعة غير أن في حقوق العباد المقصود منها المال، وفي حقوق الله تعالى المقصود منها استحقاق الأداء ابتلاء ليظهر المطيع من العاصي). [٢٤]

٢ـما يتعلق بشخص المكلف: وفي جانب من اتصف بالأهلية من الأشخاص يؤكد الأصوليون أن المقصود من الأهلية فيهم هو تحقيق المصلحة ورفع الضرر. ففي تصحيح التصرف الصادر من الصبي مما فيه النفع المحض له يعلل الأصوليون تصحيح تصرفه بأن

(في تصحيحه نظر له ، ونحن أمرنا بالنظر في حقهم) .[٢٥]

ويقول أيضاً في الموضوع نفسه: (والجمع بين كونه ولياً ومولياً عليه في تصرف راجع إلى توسع طريق نيل الحكم والنفع الذي في ذلك التصرف فإنه متى صح قبول الهبة بنفسه وصح قبول وليه له أيضاً كان حصول نفع الهبة له بطريقين أنفع له من حصوله بطريق واحد، وتوسع طريق الإصابة ونيل نفع التصرف هو المقصود من جعله ولياً بنفسه ومولياً عليه، لأن المقصود من الأسباب أحكامها لا ذواتها فكان المقصود من الجمع بين الأمرين حكمه وهو حصول النفع، فوجب احتمال هذا التردد الذي في السبب بأن يثبت بمباشرة نفسه أو أن يثبت بمباشرة وليه من غير تعين أحدهما ليحصل النفع له على الكمال على كلا التقديرين من غير تردد، وإنما الأمور بعواقبها لا بابتدائها، وعاقبة ما ذهبنا إليه تحصيل المنافع للصبي من غير تردد بتوسيع طريقه وإن كان في ابتدائه تردد). [٢٦]

المبحث الثالث

تكـــوين الأهلية

متى كانت الأهلية وصفاً يضفيه الشرع على الشخص كان لا بد لتصوره من الناحية الحقوقية من العناصر المكونة له، لأن المعاني الشرعية لا تتصور بذاتها، بل ببيان مكوناتها التي تميزها عن غيرها من المعاني بخلاف الأشياء المحسوسة التي لا تحتاج إلى ذلك لكونها من الأشياء المدركة بالحواس. ولبيان حقيقة الأهلية لابد من بيان حدها وسببها ومحلها وشروطها.وقد عرفت فيما سبق أن تعريف الأهلية صلاحية الإنسان لأن تجب له وعليه الحقوق والواجبات، وأما بقية العناصر فأذكرها فيما يأتي:

أولاً- سبب الأهلية:

إن الغرض من وجود الأهلية في التصور الفقهي هو تنظيم الحقوق والواجبات فيما بين العبد والعبد وفيما بين الله والعبد. سواء كان ذلك بإيجاب الشرع كالعبادات والنفقات، أو بفعل العبد كما في الضمانات، أو بإنشاء العبد كما في العقود والوصايا والهبات وسائر العقود الأخرى.فلا معنى لتصور الأهلية أو تقديرها في الشخص لولا الحاجة إلى تنظيم الحقوق والواجبات، والسبب هو الوصف الظاهر المنضبط الذي يناط به الحكم بحيث يلزم من وجوده وجود الحكم ومن عدمه عدم الحكم.

ثانياً- محل الأهلية:

محل الشيء هو الذي يثبت أثره فيه، فمحل العقد هو الذي يثبت أثره فيه، وهو المعقود عليه، ومحل الأهلية هو الشخص الذي يثبت في ذمته أثر الأهلية من الوجوب له أو عليه.

وعلى هذا فدراسة الأهلية ودراسة الشخصية شيء واحد. فمن أقدم على دراسة الشخصية وبدأ منها لابد أن يتعرض لدراسة الأهلية. ومن درس الأهلية وانطلق في دراسته منها لا بد له من أن يعرج على دراسة الشخصية.

ولابد من تقرير معنى الشخصية واعتراف الشرع أو القانون بها حتى يتم ترتيب أحكام الأهلية عليها ويتم أيضاً تصريف الحقوق والواجبات.

والأصل في الشخص الذي تترتب عليه أحكام الأهلية أن يكون طبيعياً، أي إنساناً بلغة الشرع، لكون الإنسان مناط التكليف وهو الذي أخذ الله عز وجل العهد منه على الطاعة إذا كلف.

وهل هناك أشخاص آخرون هم مناط التكليف غير الشخص الطبيعي؟ الجواب عن هذا

السؤال هو موضوع دراسة الشخصية الاعتبارية ويؤجل بحثه للمبحث القادم.

ثالثاً- شروط ترتب أحكام الأهلية عليها:

يشترط لترتب أحكام الأهلية عليها ثلاثة شروط هي: التكليف- وعدم وجود نص يلغي الأثر – وتحقيق مصلحة شرعية للشخص.

الشرط الأول - التكليف:

ومعنى التكليف وجود وصفي العقل والبلوغ . فإذا كان الشخص مجنوناً لا يكلف لعدم القدرة على فهم الخطاب. وأما وصف البلوغ فلكون العقل أمراً غير منضبط فأقيم مظنته مقامه قال ابن عابدين: (ولما كان العقل متفاوتاً في الأشخاص تعذر العلم بأن عقل كل شخص هل بلغ المرتبة التي هي مناط التكليف فقدر الشارع تلك المرتبة بوقت البلوغ لإقامة السبب الظاهر مقام حكمه لحصول شرائط كمال العقل وأسبابه في ذلك الوقت).[٢٧] وكون التكليف شرطاً في الأهلية متفقاً عليه إذ (اتفق العقلاء على أن شرط المكلف أن يكون عاقلاً فاهماً للتكليف، لأن التكليف خطاب، وخطاب من لا عقل له ولا فهم محال، كالجماد والبهيمة).[٢٨]

وهذا أصل متفق عليه، غير أن الاتفاق على الأصل لا ينفي وقوع الخلاف في الفروع والأمثلة أو التفاوت فيها.[٢٩] وبيانه أن الحقوق في هذا الصدد تقسم إلى **ثلاثة أنواع:**

الأول – حقوق واجبة للشخص: وهذه لا ينظر فيها إلى وجود العقل البتة بل إلى مجرد وجود الإنسانية، لأن الإنسانية أصل والتكليف وصف فإذا بطل الوصف لا يبطل الأصل، فبمحض الإنسانية تثبت له الحقوق المشروعة.

الثاني – حقوق واجبة عليه من غير اعتبار لإرادته: وذلك مثل الضمانات. وهذه تضاف إلى المال ظاهراً والولي يكلف بأدائه.

الثالث: حقوق واجبة عليه مع اعتبار إرادته: مثل العبادات والعقود الناقلة للملك فهذه يشترط فيها كمال العقل والبلوغ مظنته. وهذا متفق عليه في العبادات، وأما في العقود فقد أجاز الحنفية عقود الشخص الذي لم يبلغ ولكن قد قويت فيه مظنة العقل كالصبي المميز بشرط الإذن له في البيع والشراء.

أعود إلى القاعدة التي تقررت من أن الاتفاق على الأصل لا ينفي الاختلاف في الفروع لعارض، والأصل أن التكليف قائم في الشخص بمجرد الولادة بالتكليف الذي توجه الله به إليه بقوله تعالى: (إنا عرضنا الأمانة على السموات والأرض والجبال فأبين أن يحملنها وأشفقن منها وحملها الإنسان) ولكن تمام التكليف بالعقل والبلوغ فتكون أهليته فيه كاملة وجوباً وأداء، فإذا عرض له عارض بأن ضعف عقله أو زال بالكلية أعطي بعض الأحكام فتثبت له الحقوق وعليه الواجبات المالية كالضمانات وينوب عنه وليه لأن المقصود منها أداؤها لا ابتلاء الشخص بها.

الشرط الثاني- عدم وجود نص يلغي الأثر:

إذا ورد نص يعارض القاعدة العامة القائلة بترتب الأثر على وجود الأهلية ولو كاملة انفك الأثر وعدت الأهلية ملغاة بالنسبة لذلك الحكم مثل عدم ترتب الملك على البيع على الرغم من صدوره من كامل الأهلية بسبب خيار الشرط **الثابت بحديث أَبِي بَكْرِ بْنُ أَبِي شَيْبَةَ حَدَّثَنَا عَبْدُ الْأَعْلَى عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَقَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى بْنِ حَبَّانٍ قَالَ هُوَ جَدِّي مُنْقِذُ بْنُ عَمْرٍو وَكَانَ رَجُلاً قَدْ أَصَابَتْهُ آمَّةٌ فِي رَأْسِهِ فَكَسَرَتْ لِسَانَهُ وَكَانَ لا يَدَعُ عَلَى ذَلِكَ التِّجَارَةَ وَكَانَ لا يَزَالُ يُغْبَنُ فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّه عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ لَهُ إِذَا أَنْتَ بَايَعْتَ فَقُلْ لا خِلابَةَ ثُمَّ أَنْتَ فِي كُلِّ سِلْعَةٍ ابْتَعْتَهَا بِالْخِيَارِ ثَلاثَ لَيَالٍ فَإِنْ رَضِيتَ فَأَمْسِكْ وَإِنْ سَخِطْتَ فَارْدُدْهَا عَلَى صَاحِبِهَا).**[٣٠]

ومثل بقاء الصوم مع الأكل ناسياً فعَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيِ اللَّه عَنْه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّه عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: (مَنْ نَسِيَ وَهُوَ صَائِمٌ فَأَكَلَ أَوْ شَرِبَ فَلْيُتِمَّ صَوْمَهُ فَإِنَّمَا أَطْعَمَهُ اللَّهُ وَسَقَاهُ).[٣١]

الشرط الثالث ـ تحقيق مصلحة شرعية للشخص:

بات من المؤكد أن الأهلية ليست مقصودة لذاتها بل المقصود منها تحقيق مصلحة شرعية تعود إما إلى الشخص نفسه أو إلى غيره من الأحياء الذين يحفظ الشرع عليهم دينهم أو نفسهم أو عقلهم أو عرضهم أو مالهم. فليس المقصود من التوجه بالعبادة إلى بيت الله الحرام ذات البيت وهو حجر لا يضر ولا ينفع بل المقصود إقامة شعائر الدين التي أمر الله تعالى بها، وقد قال عمر رضي الله عنه في تقبيل الحجر الأسود فيما روي عنه: أعلم أنك حجر لا تضر ولا تنفع ولولا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبلك ما قبلتك. والكعبة والحجر الأسود لهما شخصية اعتبارية في نظر الشرع، إذ يترتب على المسلمين مسؤوليات وحقوق يجب أداؤها حقاً لله تعالى في هذا البيت المعظم. وهذه مصلحة دينية.

أما في أمور الدنيا فالأمر فيها أوضح، فالمعنى في إضفاء الأهلية على شيء هو تحقيق المصلحة المشروعة، والأمثلة التي مرت فيما سبق في مبحث الشخصية في الفقه والقانون شاهدة بذلك.

المبحث الرابع

الشـــخصية الاعتبارية

لم يعرف مفهوم الشخصية الاعتبارية في الفقه الإسلامي كما نلاحظ ذلك من المراجع الفقهية التي خلت من الإشارة إليها،ولكن وردت مسائل نفهم منها تصور هذا المفهوم، مثل شخصية المضاربة. فقد أجاز أبو حنيفة وصاحباه معاملة صاحب المال المضارب في المضاربة، على الرغم من أن ذلك يفضي ظاهراً إلى بيع ماله بماله، وعلل الكاساني ذلك بأنه أجنبي باعتبار التصرف لا باعتبار ملك الرقبة[٣٢]. فإذا أقدم رب المال على الشراء من مال المضاربة بنفسه صح البيع، ولا يتصور ذلك إلا إذا تصورنا معنى الشخصية الاعتبارية المستقلة عن شخصية رب المال في المضاربة، لأن الشراء بغير هذا التصور يكون شراء الشخص ملكه من نفسه، وهو جائز.

ومثل شخصية الوقف. والوقف في اللغة الحبس. واختلف الفقهاء في تعريفه في الشرع. فقال أبو حنيفة: (حبس العين على ملك الواقف والتصدق بمنفعتها أو صرف منفعتها على من أحب). وقال الصاحبان: (حبس العين لا على ملك أحد غير الله)[٣٣]. وعلى قول الصاحبين يتصور معنى الشخصية الاعتبارية، لأن الوقف لا مالك له من الأشخاص الطبيعيين، والموقوف عليهم ليس لهم من الوقف إلا الغلة. وأما العين فلا مالك لها، ويمثل الوقف ناظر الوقف. وليس له في المال الموقوف ملك عيناً ويرزق منه بحكم كونه قائماً على الوقف. وباعتبار أن للوقف شخصية مستقلة اعتبارية صرح الفقهاء في عباراتهم أن متولي الوقف يستطيع أن يستدين على الوقف إذا رأى ضرورة لذلك،ولا يكون ذلك إلا باعتبار أن للوقف شخصية مستقلة.

ومثل شخصية بيت المال إذ ذكر الفقهاء لبيت المال أحكاماً توجب في بيت المال وله كثير من الحقوق. فمن ذلك أنهم أوجبوا في بيت المال النفقة للفقراء بدليل حديث (ومن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتني فأنا مولاه)[٣٤]. وأوجبوا عمالة للذين يقومون بجباية الأموال وحراستها وتوزيعها على مستحقيها. وكذلك جعلوا للقيم عليه أن يبيع من أمواله ما تقضي المصلحة ببيعه، كما أجازوا له أن يقترض عليه إذا احتاج إلى مال.

ومثل شخصية الشركات: فيتصور الفقهاء المحدثون الشركة بصفة مختلفة عما يتصوره من قبلهم. فالمعروف عند الفقهاء أنهم لم يعرفوا للشركة أهلية مستقلة عن أهلية الشركاء بل الشركة هي مجموع أهلية الشركاء الذين أسسوا الشركة. وهذا التصور الذي لا يرغب كثير من الفقهاء المحدثين الخروج عنه غير أن قسماً آخر منهم يأخذ بما هو معروف اليوم بفصل شخصية الشركة عن شخصية الشركاء، وبموجب هذا الفصل بين شخصيتي الشركة

والشركاء تتخرج أحكام، ومن هذه الأحكام تفضيل أحد الشركاء على الآخرين بنسبة مئوية أو بمرتب مقطوع.

ذهب الشافعية والمالكية وزفر من الحنفية أنه لا يجوز تفضيل أحد الشركاء على الآخرين سواء أكانت المفاضلة بنسبة مئوية أم بمرتب مقطوع. وذهب الحنفية عدا زفر وكذلك الحنابلة إلى جواز تفضيل الشريك العامل في الشركة بنسبة مئوية متفق عليها. ولم أعلم أحداً من الفقهاء أجاز تفضيل الشريك العامل بمرتب مقطوع. واتفق كلهم على أنه يجوز تعيين عامل أجنبي عن الشركة بمرتب مقطوع أو بنسبة مئوية متفق عليها. قال في الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية: (يجوز إعطاء الشريك العامل بالشركة مرتباً مقطوعاً أو بنسبة مئوية وذلك لأن الشركات الآن تمثل شخصاً معنوياً [اعتبارياً] والشريك العامل له صفتان صفة أنه شريك وبهذه الصفة يتحمل نصيبه من المكسب والخسارة، وصفة ثانية أنه أجير خاص له أجر متفق عليه ممن يمثل الشركة، ولا سيما إذا اتفق على راتبه المقطوع أو غير المقطوع أمام الجمعية العامة للمساهمين. ومما يؤكد هذا في نظري أن جميع الفقهاء أجازوا إعطاء العامل غير الشريك أجراً في نظير عمله.. ولا شك أن الشريك العامل بالشركة أحرص من الأجنبي العامل بها فلا يستساغ أن نعطي للأجنبي ما ليس للشريك الذي سيكون أحرص على مصالح الشركة من الأجنبي)[٣٥].

والشخصية الاعتبارية، شأن الشخصية الطبيعية، لابد لها من مكونات وتتألف من الحد والسبب والمحل والشروط. والحديث هنا في بيان المحل.

بالتأمل في محل الشخصية الاعتبارية تجد أنها لا تقوم على شيء معين شأن الشخصية الطبيعية التي تتعلق بمحل معين وهو الوجود الإنساني وهذه هي المعضلة الكبرى التي وقف أهل القانون أمامها واختلفوا في حلها. وبعد الاتفاق على أن محل الشخصية الاعتبارية ليس الوجود الإنساني اختلفوا اختلافاً واسعاً في بيان هذا المحل. واتخذوا في تحديده مسالك، واعتمدوا على أسس، واختلفت هذه الأسس بناء على اختلاف النظريات التي يتبناها صاحب كل نظرية. وهذه النظريات هي: نظرية الحقيقة، ونظرية النظام، ونظرية الحقيقة القانونية، ونظرية المجاز.

أولاً- نظرية المجاز:

تقوم هذه النظرية على تشبيه الشخص الاعتباري بالشخص الطبيعي بتصور أنهما متطابقان. فإذا اقتضت الضرورة إضفاء صفة الشخص قانوناً على غير الأشخاص الطبيعيين من الهيئات أو الشركات كان ذلك عن طريق التشبيه وخلع صفة افتراضية (مجازية) لها.

ظهرت هذه النظرية في القرون الوسطى، وكان السائد حينذاك أفكار القانون الطبيعي التي

تعتمد القول: إنّ كل موجود بخلق الله بدهية لها تبني عليها قواعدَها وفروعَها. ومن مقتضيات هذه النظرة تقديس الفرد، فالفرد له شخصية طبيعية بخلق الله وهي القانون الطبيعي فيه، لأن القانون الطبيعي هو المستمد من الفطرة أو الطبيعة التي خلق الله الأشياء عليها.

فإذا كان الشخص الطبيعي،شخص الإنسان، هو الأصل فإن إضفاء الشخصية على غيره طريقه التشبيه والافتراض المجازي.

قال بهذه النظرية الفقيه سافيني، وعارضه العميد (دوجي) فيما ذهب إليه، وكان يرى أن الدولة هي مجموعة الأفراد الذين يتولون السلطة والحكم فيها.[٣٢] وهذه النظرية، وإن جرى العمل بها أمداً طويلاً، غير أنها كانت لا تؤدي الغرض المرجو منها، إذ كانت قد اتخذت وسيلة للعمل وليست حلاً نهائياً لمسألة قانونية.[٣٣]

ثانياً- نظريات الحقيقة:

أحدثت التطورات الاجتماعية التي تلت زوال نظام الإقطاع في نهاية منتصف القرن التاسع عشر أحدثت تطورات أدت إلى ظهور الهيئات والجماعات المنظمة. فبدت الحاجة ملحة للدفاع عنها وعن مصالحها، وكان الذي يعمل بالقانون الطبيعي ويحكم به هو النظام الإقطاعي فكان الظلم الذي يوقعه الإقطاعيون بمن يحكمونهم يتأول بالاستناد إلى نظرية المجاز الذي يعتمد بنظر معارضي القانون الطبيعي، على التشبيه والافتراض ، وهو مناط غامض.

ولما زال الإقطاع وانهارت مؤسساته وأفلتت الأمور من يده وأصبحت في يد غيره فكر المعارضون ابتناء أساس موضوعي يكون ملاذاً لهم في تسيير المصالح بتساوق بدلاً من الأساس الغامض الذي كان يعول عليه الإقطاع، وكان ذلك الأساس نظرية الحقيقة.

ولكن اختلف هؤلاء في مناط تحديد الحقيقة لكونها متعددة الوجوه، هل يأخذون بالحقيقة البيولوجية للوجود الإنساني،أو بالإرادة الحقيقية،أو بالحقيقة الاجتماعية؟

فقد نادى بعضهم باعتبار الحقيقة البيولوجية أساساً وشبه الشخصية الاعتبارية بها، وأخذ بعضهم الآخر بالإرادة الحقيقية وألحق الشخصية الاعتبارية بها تشبيهاً، ثم نادى بعض ثالث بالحقيقة الاجتماعية للشخص الاعتباري.

أعيد النظر في أسس تحديد الحقيقة فانتقد جميع هذه الأسس، ذلك بأن القول بالحقيقة البيولوجية وكذلك القول بالإرادة الحقيقية للشخص الحقيقي يحتمان رفض تفسير وجود الشخص الاعتباري بناءً عليهما لأنهما يقومان على الافتراض والتشبيه، والافتراض غير الحقيقة، فيبقى القول بالحقيقة الاجتماعية.

ولا شك أن هذا الأساس منتقد أيضاً، لأن المعيار الاجتماعي غامض، فلا يهتدى بالقول به في تفسير الشخصية الاعتبارية إلى أساس موضوعي.[٣٤] وللتغلب على مثالب هذه النظرية نادى بعضهم بنظرية بديلة هي نظرية النظام.

ثالثاً- نظرية النظام:

ترتكز هذه النظرية على ثلاث دعائم: وجود فكرة، ووجود جماعة، ووجود تنظيم تعمل الفكرة في الجماعة ضمنه.

وهذه النظرية منتقدة أيضاً شأن سابقتها، لأنها لا تقدم معياراً واضحاً محدداً في تفسير الشخصية الاعتبارية إذ تغلب الجانب الاجتماعي، وقد رأيت كيف كان هذا المعيار منتقداً في الفقرة السابقة.

رابعاً-نظرية الحقيقة القانونية:

تعدّ الجماعات والهيئات الاجتماعية أشخاصاً قانونية كالأفراد الطبيعيين، ويشترط، بموجب هذه النظرية، أن يكون لهذه الجماعات تنظيم يمكنهم من استخلاص إرادة جماعية تستطيع التعبير عن تلك المصلحة وتدافع عنها ويكون لها كيان مستقل وتصبح أهلاً لاكتساب الحقوق والواجبات وأن تكون صالحة للالتزامات.

فمفهوم الشخصية القانونية في نظر هؤلاء هو الصلاحية للقيام باكتساب دور حقيقي في نطاق الحياة القانونية، ويكون صاحبها أهلاً لاكتساب الحق.[٣٥]

فهذه النظرية ترتكز على محورين أساسيين:

الأول- وجود كائن اجتماعي له ذمة مالية مستقلة عن ذمة أعضائه المكونين له.

الثاني- وجود أنشطة اجتماعية لهذا الشخص الاعتباري نابعة من الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه.[٣٦]

وفي صدد ترجيح النظرية التي يجري عليها العمل اليوم يقول علي عبد الله في كتابه الشخصية المعنوية: (على الرغم من أن نظرية الشخص الاعتباري الحقيقية هي التي تسود اليوم في الفقه والقانون إلا أن عدداً غير قليل من الفقهاء لا يزال عند الرأي القائل: إنّ النظرية الافتراضية هي التي تعطي تكييفاً وتصوراً لفكرة الشخص الاعتباري، وهو الرأي الذي أرجحه).[٣٧] وكل تلك النظريات التي قال بها القانونيون واضطربت آراؤهم في الأخذ بواحدة منها دون الأخرى إنما كانت تمليها ظروف معينة من أيديولوجية وسياسية كما هو واضح مما سبق، لم تكن هذه النظريات موجهة لحل هذه الأزمة القانونية المتمثلة بالأهلية

عموماً وبالاعتبارية منها خصوصاً. وهذا الكلام إن صح فلا أعتقد أنه صحيح على إطلاقه غير أنه يجب إعادة النظر فيه بالنسبة لنظرية المجاز التي رجحها الأستاذ علي عبد الله ، لأنه من حيث التطبيق لا يزال القانونيون يمارسون الافتراض مما يؤكد أن نظرية المجاز تبقى الملاذ العملي في حل مشاكل الأهلية.

وقد رأينا فيما سبق في بيان المعنى الاصطلاحي للشخصية الاعتبارية أن هناك نظرتين في تصور الشخصية الحقيقية، وهما على طرفي نقيض:

النظرة الأولى: تربط هذه النظرة أمر الشخصية بالإرادة العاقلة، فتحصرها بالإنسان.

النظرة الثانية: وتقول هذه النظرة: إن مناط ملاحظة الشخصية في الفقه والقانون هو تحقيق المنافع والتمتع بالحقوق والواجبات، وهذا في الإنسان واضح وهو متصور أيضاً في الحيوان إذا ما تم التصرف لصالحه وفي الجماد. فمناط الشخصية بموجب هذه النظرة هو المصلحة. وعلى هذه النظرة تبنى الشخصية الاعتبارية العامة للدولة ومؤسساتها وإداراتها العامة ، والشخصية الاعتبارية الخاصة للجمعيات والشركات الخاصة.[٣٨]

وإذا كان هذا صحيحاً في الشخصية الحقيقية، يصح أيضاً في الشخصية الاعتبارية. وبناء عليه، تقوم الشخصية الاعتبارية على نظريتين بديلتين، هما: نظرية الإرادة (Will theory)، ونظرية المصلحة (Iterest theory)، وهاتان النظريتان سائدتان في القانون، ويختلف أهل القانون فيهما.[٣٩]ونظرية الإرادة مرتبطة بشخص الإنسان وجوداً وعدماً، لأن التعبير عن الإرادة من شأن الإنسان الحي نفسه، وأما نظرية المصلحة فعبارة عن مؤشر الحاجة التي تقع في الإنسان والضرورة التي تحيق به. وهو أمر يختلف عن تقرير الإرادة.

وأما تطبيق هذا الكلام على الشخصية الاعتبارية التي ليس لها محل تتعلق به أنه بالنظر للجانب الشخصي فالمسألة تقوم على افتراض وجود إرادة، وأما بالنسبة للجانب الثاني جانب المصلحة فيعد دليلاً شرعياً للافتراض ، وبيان ذلك أن الافتراض يقوم على إلحاق المعاني بالمعاني، والمعاني لا تظهر إلا بالألفاظ، والتصرف بالألفاظ يحتاج إلى دليل شرعي والدليل هو الضرورة الشرعية. فلا مناص من تقييد المسألة بضابطين هما: الأساس اللغوي، والأساس الشرعي.

فالحاجة إلى الأساس اللغوي تظهر في إطلاق اسم الشخصية على الأمور الاعتبارية، والشخص هو الكائن الإنساني الحي الذي يتمتع بحرية الإرادة في التصرف والتعامل، وأما إطلاقه على من لا يملك الإرادة، بل لما ليس له وجود حسي إنما يحتاج إلى تبرير ومسوغ لغوي صحيح .

إن المسوغ اللغوي الصحيح هو قاعدة المجاز. والمجاز هو إطلاق اللفظ على معنى غير موضوع له محتمل بعلاقة مانعة من إرادة المعنى الحقيقي. والعلاقة هي السببية ذلك بأن الشخوص هو الظهور حسياً بالحاجات المختلفة التي يتطلبها بقاء الكائن الإنساني حياً، والهيئات الاعتبارية أشخاص أيضاً لكونها مظهراً اجتماعياً لتحقيق مقاصد الخلق في حاجاتهم المختلفة.

وأما القرينة فهي الضرورة الشرعية التي دعت إلى اعتبار هذه الهيئات وإطلاق اسم الشخصية الاعتبارية عليها. والضرورة مقصد من مقاصد الشريعة للقاعدة القطعية القائلة: (لا ضرر ولا ضرار).

ولعل أحداً يسأل قائلاً: ولكن أين هي الإرادة التي تعبر بها الشخوص الاعتبارية عن مقاصدها؟ والجواب أن الإرادة هي إرادة ممثليهم وناظريهم، وهذا ليس ببعيد عن المعاني الشرعية، فالقاصر باتفاق الفقهاء شخص لكنه لا يعبر عن نفسه بل يعبر عنه وليه.

نتائج البحث

هذا، ويمكن تلخيص النتائج التي توصلت إليها الدراسة في **البنود الآتية**:

الأول – تقتضي ضرورة العمل في تنظيم مسائل الحقوق والواجبات بين الأفراد والجماعات القول بوجود الأهلية الاعتبارية.

الثاني – الأهلية مسألة اعتبارية شرعية وليست وصفاً حسياً تضاف إليها الأحكام الشرعية.

الثالث – المقصود من الأهلية شرعاً تحقيق مصالح الخلق الدنيوية والأخروية، وليس المقصود منها ذاتها.

الرابع – المشكلة الكبرى في الأهلية بمعناها الأوسع ضبط جوانبها من حيث حدودها وصلاحياتها وابتداؤها وانتهاؤها وغير ذلك من الجوانب المتعلقة بها. وإذا كانت هذه الأمور منضبطة في الشخصية الحقيقية، شخصية الإنسان الحي، غير أنها أبعد غوراً وأصعب ضبطاً في الشخصية الاعتبارية.

الخامس – وانضباط الأهلية في الشخصية الحقيقية وتبادر إطلاق الأهلية عليها يعني اعتبارها أهلية حقيقية بمعناها الحقيقي فلا تحتاج إلى إنشاء أو استدلال أو تدليل، لكونها مرتبطة بالوجود الإنساني، غير أن الأهلية الاعتبارية محط نظر بما أنها تحتاج إلى إنشاء وتسويغ واستدلال.

السادس – إن الأساس الذي تقام عليه الأهلية الاعتبارية هي الافتراض المجازي الذي يعتمد على توسيع معنى الشخصية الاعتبارية بناء على إحدى العلاقات المعروفة في المجاز، والمجاز يحتاج إلى قرينة، وإن القرينة الصارفة إلى المعنى المجازي هي وجود الحاجة إلى مثل هذا الافتراض، والحاجة علامة من علائم المصلحة الشرعية والاستدلال بالمصلحة استدلال شرعي صحيح.

الهوامش

١ - القاموس المحيط ، الفيروز آبادي : باب الصاد فصل الشين .

٢ - الأحزاب ، الآية : ٧٢ .

٣ - إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم ، أبو السعود العمادي : ٧/ ١١٨ .

٤ - الأعراف ، الآية : ١٧٢ .

٥ - Salmond on Jurisprudence : p/298

٦ - كشف الأسرار، عبد العزيز البخاري: ٤/ ٢٣٧

٧ - Salmond on Jurisprudence: p/298
٨ - Salmond on Jurisprudence : p/299
٩ - Salmond on Jurisprudence : p/299
١٠ - Salmond on Jurisprudence : p/300
١١ - Salmond on jurisprudence : p/301
١٢ - Salmond on jurisprudence : p/ 302
١٣ Salmond on Jurisprudence:302-
١٤ - ٣٠٢ Salmond on Jurisprudence:
١٥ - Salmond on Jurisprudence: 302
١٦ - Salmond on Jurisprudence:304
١٧ -Salmond on Jurisprudence: 304-
١٨ - الشركات في الفقه الإسلامي ، علي الخفيف : ص/٢٣ .
١٩- الشركات في الفقه الإسلامي ، علي الخفيف : ص/٢٤ .
٢٠ - كشف الأسرار ، عبد العزيز البخاري : ٢٣٧/٤ .
٢١ - المدخل للعلوم القانونية.توفيق حسن فرج:ص/٧٢٩.
٢٢ - التلويح على التوضيح،التفتازاني:٧٥١/٢.
٢٣ - كشف الأسرار، عبد العزيز البخاري: ٤/ ٢٤٠
٢٤ - كشف الأسرار، عبد العزيز البخاري: ٤/ ٢٣٧
٢٥- كشف الأسرار على أصول البز دوي، عبد العزيز البخاري : ٤/ ٢٥٤
٢٦ - أنظر/كشف الأسرار، عبد العزيز البخاري : ٤/ ٢٦٢
٢٧ - حاشية نسمات الأسحار على شرح المنار، ابن عابدين: ١٧١
٢٨ - الإحكام في أصول الأحكام، الآمدي: ٢١٥/١
٢٩ - أنظر للتوسع في معنى هذه القاعدة في كتاب (مختصر من قواعد العلائي وكلام الإسنوي) لابن خطيب الدهشة بتحقيق الدكتور مصطفى محمود البنجويني العراقي.
٣٠ - رواه مسلم والترمذي في البيوع، واللفظ لابن ماجة في البيوع برقم : ٢٣٤٦
٣١ رواه مسلم، الصوم، الرقم: ١٩٥٢

٣٢ ـ بدائع الصنائع، الكاساني: ١٠١/٦.
٣٣ـ فتح القدير، ابن الهمام: ٣٧/٥.
٣٤ـ الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، الأجزاء ١،٢،٣ بيت التمويل الكويتي، الفتوى رقم (٣٣).
٣٥ ـ رواه البخاري، باب الاستقراض وأداء الديون، الرقم: ٢٢٢٤.
٣٦ ـ أنظر / الشخصية المعنوية ـ موافي : ٣٧ـ٣٨.
٣٧ ـ أنظر / نفس المصدر: ١٥٨.
٣٨ ـ أنظر / الشخصية المعنوية، موافي: ٤٢.
٣٩ـأنظر / الشخصية المعنوية، موافي: ٤٤.
٤٠ ـ نفس المرجع: ٤٦.
٤١ ـ الشخصية المعنوية، علي عبد الله: ٥٨.
٤٢ـ الشخصية المعنوية، على عبد الله:٢٤.
٤٣ - legal philosophies, J.w. Harris p.76

المراجع

المراجع العربية:

١ـ الأحكام في أصول الأحكام، الآمدي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٣.
٢ـ إرشاد العقل السليم إلى مزايا القرآن الكريم، أبو السعود، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٣ـ التلويح على التوضيح، سعد الدين التفتاز، دار الكتب العلمية، بيروت.
٤ـ حاشية نسمات الأسحار، ابن عابدين، دار الكتب العربية الكبرى، مصر.
٥ـ رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، دار إحياء التراث العربي، بيروت.
٦ـ سنن أبي داوود، أبو داوود السجستاني، دار إحياء التراث العربي.

٧- الشخصية المعنوية، علي عبد الله، الدار السودانية، الخرطوم، ١٩٩٢.
٨- الشخص المعنوي ومسؤولياته قانوناً، يحيى أحمد موافي، منشأة المعارف الاسكندرية، ١٩٨٧.
٩- الشركات في الفقه الإسلامي، الشيخ علي الخفيف، جامعة الدول العربية، معهد الدراسات العربية العالية.
١٠- صحيح البخاري، الإمام محمد بن اسماعيل البخاري، دار القلم، بيروت، ١٩٨٧.
١١- صحيح مسلم، مسلم بن حجاج، دار إحياء التراث العربي، ١٩٧٢.
١٢- الفتاوى الهندية، داء إحياء التراث العربي، بيروت.
١٣- الفتاوى الشرعية في المسائل الاقتصادية، بيت التمويل الكويتي.
١٤- فتح القدير، ابن الهمام، دار صادر، بيروت.
١٥- القاموس المحيط، الفوز آبادي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط٢، ١٩٨٧.
١٦- كشف الأسرار، عبد العزيز البخاري، الصدف ببليشرز، باكستان.
١٧- مختصر قواعد العلائي، ابن خطيب الدهشة، ط١، تحقيق الدكتور مصطفى محمود البنجويني.
١٨- المدخل إلى العلوم القانونية، توفيق حين فرج، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٨.

المراجع الأجنبية:

19 - legal philosophies, J.w. Harris, Butterworths, London, 1983
20 – Salmond on jurisprudence, P.J. Fitzgerald, London, Swcct & Maxwell, 1966.

تاريخ ورود البحث إلى مجلة جامعة دمشق ٢٠٠٠/٨/١٠.